

DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA



Bogotá, D.C., 21 DIC 2017

Referencia: 19012013004
Investigación: Jurisdiccional por Siniestro Marítimo - Apelación

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el Abogado JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ, apoderado especial del Capitán, Propietario y Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE", contra la Resolución No. (0010-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 30 de abril de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, dentro de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "ELIZABETH BOYE" de bandera danesa, ocurrido el 23 de diciembre de 2013, previos los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante protesta suscrita por el señor CARLOS EMILIO MONTES PONZÓN, Comandante de la URR BP-174 de la Estación de Guardacostas de Coveñas, el Capitán de Puerto de Coveñas tuvo conocimiento del presunto siniestro de arribada forzosa de la M/N "ELIZABETH BOYE".
2. De acuerdo a lo anterior, el 30 de diciembre de 2013, el Capitán de Puerto de Coveñas emitió auto de apertura de la investigación por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "ELIZABETH BOYE", decretando practicar y allegar las pruebas pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación.
3. A través de petición del 26 de febrero de 2014, el Abogado JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ, apoderado especial del Capitán, Propietario y Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE", solicitó la modificación de la naturaleza jurídica del proceso, al considerar que se trataba de una investigación por violación a normas de marina mercante.
4. Mediante auto del 10 de marzo de 2014, el Capitán de Puerto de Coveñas, resolvió no modificar la naturaleza del proceso y continuar adelantando las investigaciones por el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "ELIZABETH BOYE".
5. Con fundamento en las pruebas practicadas y recolectadas, el Capitán de Puerto de Coveñas profirió la Resolución No. (0010-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 30 de abril de 2015, a través de la cual declaró ILEGÍTIMA la Arribada Forzosa de la M/N "ELIZABETH

162

BOYE" de matrícula No. D3330, hoy denominada "KUKY BOY", declarando responsable al señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, en calidad de Capitán de la citada embarcación.

Igualmente, se pronunció sobre la responsabilidad del señor PEDERSEN CARSTEN JUEL por violación a las normas de marina mercante, en consecuencia, impuso a título de sanción multa de CUARENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$41.882.750), pagaderos de forma solidaria con el señor REDERIET ERIK B. KROMANN, en calidad de Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE".

De igual forma, se abstuvo de fijar el avalúo de los daños.

6. El 15 de mayo de 2015, el Abogado JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ, apoderado especial del Capitán, Propietario y Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE", interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación contra la Resolución No. (0010-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 30 de abril de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas.

7. Mediante Resolución No. (0044-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 8 de julio de 2015, el Capitán de Puerto de Coveñas, resolvió el recurso de reposición interpuesto por el apoderado del Capitán, Propietario y Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE", confirmando en su totalidad la Resolución No. (0010-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 30 de abril de 2015 y concediendo en efecto suspensivo, el recurso de apelación ante el Director General Marítimo.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 57 del Decreto Ley 2324 de 1984 y el numeral 2º, artículo 2º, del Decreto 5057 de 2009, ésta Dirección General es competente para conocer en consulta las investigaciones por siniestros marítimos ocurridos dentro del territorio establecido en el artículo 2º del Decreto Ley 2324 de 1984.

Dicha competencia tiene el carácter de jurisdiccional, en aplicación del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política, lo cual fue ratificado por la Corte Constitucional en Sentencia C-212 de 1994 y mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, con radicado 1605, del 4 de noviembre de 2004.

ANÁLISIS TÉCNICO

No se realizó informe o dictamen pericial, sin embargo, se procederá con la revisión de las pruebas obrantes en el expediente y especial de las declaraciones rendidas, con el fin de establecer las circunstancias de modo, tiempo y lugar en los que se generó el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "ELIZABETH BOYE".

De acuerdo con la protesta suscrita por el señor CARLOS EMILIO MONTES PONZÓN, Comandante de la URR BP-174 de la Estación de Guardacostas de Coveñas, respecto de los hechos ocurridos, se extrae lo siguiente:

"(...) El día 231710R Dic/13, la URR BP-174, en desarrollo de operación de patrullaje y control del tráfico marítimo, en pos: Lat 09°37.6N / Long 075°36.6W, a 3 millas náuticas frente al sector "Guacamaya" se detectó una embarcación de nombre "ELIZABETH BOYE

MARSTAL", de 77 metros de eslora, 12 metros de manga, color de casco negro, IMO 8912467, carga granel, de bandera de Dinamarca, que se encontraba fondeada, en área no autorizada para fondeo.

Así mismo, se pudo evidenciar la no coordinación previa con la autoridad marítima nacional para el ingreso al Golfo de Morrosquillo (aguas interiores colombianas), por fuera de su ruta Isla Guadalupe - Cartagena de Indias y posterior fondeo, se procedió a dar la orden al Capitán de la M/N, a que zarpara y fondeara en zona de fondeo dispuesta para tal fin." Cursiva fuera de texto

ARGUMENTOS DEL APELANTE

Del escrito de apelación presentado por el Abogado JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ, apoderado especial del Capitán, Propietario y Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE", en el que asegura que el Capitán mantuvo informado por correo electrónico, a la Capitanía de Puerto de Coveñas, de la localización de la nave, así como de las necesidades de resguardo, mientras recibía instrucciones para proceder al astillero ubicado en Cartagena con el fin de iniciar las reparaciones, éste Despacho se permite extraer los siguientes argumentos:

1. Asegura que el proceder del Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE" no fue doloso, de lo contrario no hubiera utilizado las cartas de navegación y no se hubiera intentado comunicar con la Capitanía de Puerto de Coveñas, para contar con las instrucciones y verificar si existía una zona de fondeo, por lo que desconocía absolutamente la prohibición de fondear allí.
2. Basándose en el artículo 81 del Decreto Ley 2324 de 1984, considera que no se aplicaron las circunstancias de atenuación, tales como la observancia anterior a las normas y reglamentos, al intentar comunicarse con el Capitán de Puerto para definir la zona de fondeo, la ignorancia invencible, por lo que el Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE" ignoraba por completo que debía contar con un agente marítimo en el puerto en el que terminó arribando, por último actuando bajo presión y evitando con su actuación la ocurrencia de un peligro mayor.
3. Considera que se trató de una arribada forzosa legítima, ya que ante la medida urgente por las condiciones en las que se encontraba la M/N "ELIZABETH BOYE" y la falta de instrucciones, el buque requería una zona de fondeo.
4. Señala por último, que el Capitán PEDERSEN CARSTEN JUEL no actuó de forma premeditada, ya que en ningún momento planeó desviar la motonave hacia la zona de fondeo de Coveñas, sino que por el contrario, actuó con la debida diligencia al utilizar las cartas de navegación del almirantazgo y dar aviso a la autoridades.

Solicita entonces, se revoque en su totalidad la decisión recurrida, exonerando de toda responsabilidad y de toda sanción pecuniaria al señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE", teniendo en cuenta que nunca había incurrido en violación a normas de marina mercante.



CONSIDERACIONES DEL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

En cuanto al accidente o siniestro marítimo de arribada forzosa, estima pertinente el Despacho citar el artículo 26 del Decreto Ley 2324 de 1984, que establece:

"Se consideran accidentes o siniestros marítimos los definidos como tales por la ley, por los tratados internacionales, por los convenios internaciones, estén o no suscritos por Colombia y por la costumbre nacional o internacional. Para los efectos del presente Decreto son accidentes o siniestros marítimos, sin que se limite a ellos, los siguientes:

(...) e) La arribada forzosa (...)" *Cursiva y subrayado fuera de texto*

El artículo 1540 del Código de Comercio colombiano define la arribada forzosa como:

"La entrada necesaria a puerto distinto del autorizado en el permiso de zarpe." *Cursiva fuera de texto*

Del mismo modo, la norma ibídem, diferencia entre la arribada legítima y la ilegítima:

"La arribada forzosa es legítima o ilegítima: La legítima es la que procede de caso fortuito inevitable, e ilegítima la que trae su origen de dolo o culpa del capitán. La arribada forzosa se presumirá ilegítima." *Cursiva fuera de texto*

Así las cosas, para determinar la legitimidad o ilegitimidad de la arribada forzosa, es importante resaltar algunos fragmentos de lo declarado en audiencia del 17 de enero de 2014, por parte del señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE", quien respecto a las causas que originaron el arribo a puerto distinto al establecido en el zarpe, dijo:

"(...) El día 20 de diciembre de 2013 el buque iba rumbo a Colombia, proveniente de Guadalupe (Islas Francesas) habiendo salido el día 16 de diciembre de 2013 de dicho puerto. Recibimos instrucción por la compañía armadora del buque, para mantenerse cerca de Cartagena con el fin de ir a astillero para mantenimiento, reparación e inspección de la clase con el fin de actualizar los certificados del buque, el buque estaba vacío y en lastre. El día 20 de diciembre aun no teníamos órdenes porque el buque el astillero en Cartagena aún no estaba listo, por eso nos dirigimos a Coveñas para el área de fondeo, yo envié un email a la dirección de correo electrónico pbip@dimar.mil.co y a la dirección de correo electrónico del Capitán de Puerto de Coveñas CP09@dimar.mil.co (...) El día 23 de diciembre de 2013 la lancha de Guardacostas nos llamaron por VHF a la nave ELIZABETH BOYE y ellos dieron que no podían permanecer en esa posición de fondeadero, entonces, levé ancla porque tuvo información de la nueva posición de fondeo vía VHF por parte de Guardacostas, y comenzamos a levar ancla y proceder a esta nueva posición de fondeadero en la cual debíamos fondear por orden de Guardacostas. (...)" *Cursiva fuera de texto*

Sobre las razones por las cuales la M/N "ELIZABETH BOYE" se encontraba fondeada en un sitio no autorizado, señaló:

"(...) En las cartas náuticas del Almirantazgo Británico no aparece como zona prohibida para fondear, y por eso envié 14 horas antes los correos mencionados anteriormente a la Capitanía de Puerto de Coveñas y al correo de PBIP y nadie me contestó diciendo que eso era zona

prohibida. Entonces, yo asumí que el área de fondeadero era autorizada. (...)" Cursiva fuera de texto

Cuando se le preguntó por los motivos que lo llevaron a zarpar desde Coveñas el 27 de diciembre de 2013, sin autorización alguna, contestó:

"(...) Yo traté de comunicarme con el puerto de Coveñas vía VHF en canal 16 y no obtuve respuesta alguna, entonces procedí a enviar un correo a la Capitanía de Puerto de Coveñas informándole de mi zarpe hacia Cartagena para Cotecmar. (...)" Cursiva fuera de texto

Tal como lo establece el acta de protesta y de las declaraciones obtenidas, la M/N "ELIZABETH BOYE", de bandera danesa, zarpó el 16 de diciembre de 2013 desde Isla Guadalupe hacia Cartagena, fondeando en la posición Latitud 09°37.6N / Longitud 075°36.6W, cerca del sector de Guacamayas en aguas jurisdiccionales de la Capitanía de Puerto de Coveñas, a la espera de autorización para subir al astillero ubicado en Cartagena. En definitiva, el 23 de diciembre de 2013 se configuró el siniestro marítimo de arribada forzosa.

Al encontrarnos en el escenario de las actividades peligrosas y de la responsabilidad objetiva en siniestros marítimos, se presume la culpa del agente, en éste caso la del Capitán del buque como jefe superior y encargado del gobierno de la misma, según lo establece el artículo 1495 del Código de Comercio, salvo cuando se demuestra la existencia de un eximente de responsabilidad como lo es la fuerza mayor o el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero.

El caso fortuito consiste en la ocurrencia de un suceso previsible pero irresistible. Así lo contempló la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en Sentencia del 27 de febrero de 2009, en el proceso bajo radicado No. 73319-3103-002-2001-00013-01 con ponencia del Magistrado Arturo Solarte Rodríguez, señaló:

"(...) 'Para que un hecho pueda ser considerado como evento de fuerza mayor o caso fortuito (...) es necesario que, de una parte, no exista manera de contemplar su ocurrencia en condiciones de normalidad, justamente porque se presenta de súbito o de forma intempestiva y, de la otra, que sea inevitable, fatal e ineludible, al punto de determinar la conducta de la persona que lo padece, quien, por tanto, queda sometido a sus efectos y doblegado, por tanto, ante su fuerza arrolladora', (...)"

"(...) Se ocupó luego de la irresistibilidad (...) En tal virtud, éste presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente, la persona no pueda - o pudo - evitar, ni eludir sus efectos. (...)" Cursiva y subrayado fuera de texto

Procede el Despacho a resolver los argumentos planteados por el Abogado JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ, apoderado especial del Capitán, Propietario y Armador de la M/N "ELIZABETH BOYE", de la siguiente manera:

El señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE", optó deliberadamente por fondear en la posición Latitud 09°37.6N / Longitud 075°36.6W, amparado en una serie de avisos enviados por correo electrónico a la Capitanía de Puerto de Coveñas, lugar en el que no tenía representación alguna, pues su Agente Marítimo se encontraba en el puerto de Cartagena, razón por la que los correos no tienen peso alguno en la

investigación, pues debían ser enviados a su lugar de destino, para que con el aval de la Agencia Marítima y la coordinación entre Capitanías, le fuera permitido el fondeo en el sector de Guacamayas, donde se configuró la arribada forzosa.

Se tiene entonces que de las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon el siniestro marítimo de arribada forzosa de la M/N "ELIZABETH BOYE", el señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, en su calidad de Capitán, no tuvo una conducta técnica adecuada, al fondear sin haberle permitido a su Agente Marítimo que tramitara el permiso necesario para hacerlo, sino que pretendió legalizar su maniobra, con unos correos electrónicos que simplemente daban aviso a la Capitanía de Puerto de Coveñas, pero que en ningún momento lo autorizaban para ello, por lo que el Despacho considera que actuó sin la debida diligencia, siendo suficiente para declarar la arribada forzosa ilegítima, ocurrida el 23 de diciembre de 2013.

Por lo anterior, no se puede hablar de debida diligencia con solo haber utilizado las cartas de navegación, ni tampoco amparar los hechos en una confirmación por parte de la Capitanía de Puerto de Coveñas para que autorizara el fondeo de la motonave "ELIZABETH BOYE", ya que no es esta su función, razón por la que no le asiste razón al recurrente, ya que se encuentra probado que el Capitán del buque decidió fondear en un área no autorizada, sin el permiso de la autoridad marítima, motivo por el cual se confirmará su responsabilidad en la ocurrencia del siniestro.

Con fundamento en el artículo 48 del Decreto Ley 2324 de 1984, se hace necesario hacer el análisis para establecer si existió violación a las normas de Marina Mercante, por parte del Capitán de la nave, por lo que se citarán las siguientes disposiciones:

El Código de Comercio en su artículo 1495, establece:

"El capitán es el jefe superior encargado del gobierno y dirección de la nave. La tripulación y los pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y a la seguridad de las personas y de la carga que conduzca. (...) " Cursiva y subrayado fuera de texto

Dentro del artículo 1501 de la norma ibídem, sobre las funciones y obligaciones del Capitán, al no haber presentado acta de protesta ante la Capitanía de Puerto de Coveñas, una vez ocurrida la arribada forzosa, se vulneró la disposición que a continuación de cita:

"(...) 10) Sentar por los hechos que adelante se enuncian, cuando ocurran durante la navegación, el acta de protesta en el libro de navegación o bitácora y presentar copia de ella a la autoridad competente del primer puerto de arribo, dentro de las doce horas siguientes a la llegada de la nave:

(...) h) Arribada forzosa; (...)" Cursiva fuera de texto

En cuanto a las prohibiciones del Capitán, de acuerdo al artículo 1502 del Código de Comercio, en el presente caso se vulneró la siguiente:

"(...) 7. Entrar en puerto distinto al de su destino, salvo que las condiciones de la navegación lo exijan;" Cursiva fuera de texto

Sin embargo, considera el Despacho que pese a que existe responsabilidad administrativa por violación a normas de marina mercante, por parte del señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, como Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE", y solidariamente del señor REDERIET ERIK B. KROMANN en su condición de Armador, resulta un poco exagerada la cuantía impuesta en la multa, por lo que se tendrán en cuenta las circunstancias de atenuación expuestas en el escrito presentado por el recurrente.

Así las cosas, el Despacho procederá entonces a decretar la responsabilidad administrativa por violación a normas de Marina Mercante, por parte del Capitán, y solidariamente por parte del Armador, reduciendo a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el valor de la multa impuesta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 del Decreto Ley 2324 de 1984.

En cuanto al avalúo de los daños, se puede evidenciar que no obra dentro del expediente prueba que determine el valor de los daños ocasionados por el siniestro de arribada forzosa.

Teniendo en cuenta lo anterior y entendiendo que en el grado jurisdiccional de consulta existe imposibilidad jurídica para decretar y practicar pruebas, citar a las partes y en si recolectar material probatorio para determinar el tema del avalúo de los daños, se debe emitir una decisión de plano, motivo por el cual éste Despacho se abstendrá de referirse al respecto.

En mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°.- CONFIRMAR los artículos primero y segundo de la Resolución No. (0010-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 30 de abril de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, de conformidad con la parte motiva del presente fallo.

ARTÍCULO 2°.- MODIFICAR los artículos tercero y cuarto de la de la Resolución No. (0010-2015) MD-DIMAR-CP09-JURIDICA del 30 de abril de 2015, proferida por el Capitán de Puerto de Coveñas, que de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente fallo quedará así:

"**DECLARAR** administrativamente responsable al señor PEDERSEN CARSTEN JUEL, en calidad de Capitán de la M/N "ELIZABETH BOYE", por incurrir en violación a las normas de Marina Mercante y como consecuencia de lo anterior, imponer a título de sanción una multa correspondiente a TREINTA (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, correspondientes a DIECINUEVE TRESCIENTOS TREINTA MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE (\$19.330.500), pagaderos en forma solidaria con el señor REDERIET ERIK B. KROMANN, en calidad de Armador de la citada embarcación."

ARTÍCULO 3°.- NOTIFICAR personalmente por conducto de la Capitanía de Puerto de Coveñas, el contenido del presente fallo al Abogado JORGE LUIS CÓRDOBA GONZÁLEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 79.266.002 expedida en Bogotá, en calidad de apoderado del Capitán, del Armador y de la tripulación de la M/N "ELIZABETH BOYE" y a las demás partes interesadas, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 46 y 62 del Decreto Ley 2324 de 1984.

ARTÍCULO 4°.- DEVOLVER el presente expediente a la Capitanía de Puerto de Coveñas, para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto

ARTÍCULO 5°.- REMITIR al Capitán de Puerto de Coveñas para que, una vez quede en firme y ejecutoriado el presente fallo, allegue copia del mismo al Grupo Legal Marítimo y a la Subdirección de Marina Mercante de la Dirección General Marítima.

Notifíquese y cúmplase,

21 DIC 2017



Vicealmirante **PAULO GUEVARA RODRÍGUEZ**
Director General Marítimo